

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.282/13/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000177058-41
Impugnação: 40.010133072-07
Impugnante: Ativa Produtos Alimentícios Ltda
IE: 186352794.00-84
Proc. S. Passivo: Carolina Soares Pires/Outros
Origem: DF/Contagem

EMENTA

MERCADORIA – ENTRADA E SAÍDA DESACOBERTADA – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO FINANCEIRO DIÁRIO. Constatada, mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário – LEQFID, a ocorrência de entradas e saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, ensejando as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75, e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” da mesma lei. Crédito tributário reformulado pelo Fisco. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre entradas e saídas de mercadorias desacobertas de documento fiscal, constatadas mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário, no período de janeiro de 2009 a dezembro de 2009.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a” da mencionada lei.

O Auto de Infração em epígrafe foi desmembrado em 23/11/12, em razão da Contribuinte, nessa data, ter efetivado o reconhecimento parcial de débito referente à multa isolada, tendo sido emitido o Auto de Infração nº 01.000182813.52 no valor da parcela reconhecida, conforme fls. 30, para fins de parcelamento.

Inconformada, a Autuada apresenta às fls. 34/57, tempestivamente e por procuradora regularmente constituída, Impugnação às parcelas remanescentes.

A análise da impugnação ensejou a elaboração do Termo de Rerratificação de Lançamento de fls. 94.

Foram retificados os valores do estoque inicial, constatados nos arquivos magnéticos, que estavam distintos dos valores registrados no livro Registro de Inventário.

Tendo sido cientificada das alterações, a Impugnante apresenta aditamento à impugnação inicial, às fls. 98/100, reiterando os seus termos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Fisco, em manifestação de fls. 102/111, refuta as alegações da Impugnante e requer seja julgado parcialmente procedente o lançamento nos termos da sua reformulação.

DECISÃO

Das Preliminares

Do Pedido de Perícia

A Impugnante indica Assistente técnico, pleiteia a realização de perícia e formula quesitos, anexando laudo contábil (fls. 66/79) para corroborar suas alegações.

Inicialmente, cabe frisar que, segundo a doutrina, “*em casos em que o julgamento do mérito da causa depende de conhecimentos técnicos de que o magistrado não dispõe, deverá ele recorrer ao auxílio de um especialista, o perito, que dispondo do conhecimento técnico necessário, transmitirá ao órgão jurisdicional seu parecer sobre o tema posto à sua apreciação*” (Alexandre Freitas Câmara; *Lições de D. Processual Civil*), ou seja, somente deverá haver perícia quando o exame do fato probando depender de conhecimentos técnicos ou especiais e essa prova tiver utilidade diante dos elementos disponíveis para exame.

Entretanto, verifica-se que a irregularidade apontada é de natureza objetiva e os argumentos carreados aos autos pelo Fisco, bem como as informações enviadas pela própria Impugnante (os arquivos magnéticos e os respectivos dados utilizados no levantamento), revelam-se suficientes para a elucidação da questão.

Cite-se, a propósito, decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais nesse sentido:

“SE A MATÉRIA TRATADA NOS AUTOS VERSAR SOBRE QUESTÃO EMINENTEMENTE DE DIREITO, QUANTO AO RECONHECIMENTO OU NÃO DA PERCEPÇÃO DE DIFERENÇA SALARIAL, DECORRENTE DA CONVERSÃO DE URV, DESNECESSÁRIA A REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL, A QUAL PODERÁ SER REALIZADA, ACASO NECESSÁRIO, EM SEDE DE EXECUÇÃO. A PROVA PERICIAL SOMENTE SE APRESENTA NECESSÁRIA QUANDO A INFORMAÇÃO DEPENDER DA OPINIÃO DE ESPECIALISTA NA MATÉRIA QUE ESCAPA DO UNIVERSO DE CONHECIMENTO DO JULGADOR, HIPÓTESE ESSA NÃO CARACTERIZADA NO CASO VERTIDO. ASSIM, INDEFERE-SE O PEDIDO” (PROCESSO NÚMERO 1.0024.05.661742-6/001(1), RELATOR: CÉLIO CÉSAR PADUANI, TJMG).

Ademais, assim prescreve a alínea “a” do inciso II do art. 142 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA:

Art. 142. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação, e será realizada quando deferido o pedido do requerente pela Câmara ou quando esta a determinar, observado o seguinte:

(...)

§ 1º Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

I - não será apreciado quando desacompanhado da indicação precisa de quesitos;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

II - será indeferido quando o procedimento for:

a) desnecessário para a elucidação da questão ou suprido por outras provas produzidas;

b) de realização impraticável;

c) considerado meramente protelatório.

(destacou-se).

Desse modo, é desnecessária a produção de prova pericial que, por se tratar de prova especial, só pode ser admitida quando a apuração do fato em litígio não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento, o que não vem a ser o caso dos autos.

Da Arguição de Nulidade

A Autuada argui a nulidade do Auto de Infração (AI) por não constar dele, segundo seu entendimento, requisitos essenciais de validade dos atos administrativos, justificativa dos motivos da autuação fiscal e esclarecimento sobre a suposta irregularidade a ela imputada.

Todavia, razão não lhe assiste.

Como bem destacou o Fisco, ao contrário do alegado pela Impugnante, a autuação é legal e está perfeitamente amparada pela legislação, uma vez que o procedimento utilizado pelo Fisco, para apuração das infrações praticadas pela Contribuinte, é tecnicamente idôneo e está previsto no inciso III do art. 194 do RICMS/02, confira-se a redação do dispositivo:

Art. 194 - Para apuração das operações ou prestações realizadas pelo sujeito passivo, o fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

(...)

III - levantamento quantitativo-financeiro;

Ressalte-se que tanto os pressupostos quanto os requisitos prescritos para a validade do ato administrativo do lançamento em comento foram observados.

Nesse aspecto é de se notar que o Auto de Infração descreve com precisão e clareza o fato que motivou a sua emissão e as circunstâncias em que foi praticado. Faz a identificação precisa do sujeito passivo, cita expressamente os dispositivos legais infringidos e aqueles que cominaram a respectiva penalidade, bem como demonstra os valores do crédito tributário exigido. Tudo nos exatos termos dos incisos IV a VI do art. 89 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08.

É importante registrar que todas as informações que compõem o lançamento fiscal foram dirigidas à Impugnante de forma clara, precisa e objetiva, e, em todas as oportunidades em que foi citada, contestou o mérito das exigências, demonstrando clara compreensão quanto ao objeto da autuação e sua fundamentação legal.

Destarte, inexistindo os vícios formais ou materiais arguidos, não há que se falar em nulidade do lançamento.

Do Mérito

A autuação versa sobre entradas e saídas de mercadorias desacobertas de documento fiscal, constatadas mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário, no período de janeiro de 2009 a dezembro de 2009.

Conforme relatado, o AI em comento foi desmembrado em 23/11/12, tendo em vista o parcelamento do crédito tributário referente à multa isolada, remanescendo a cobrança do ICMS e respectiva multa de revalidação.

A acusação fiscal remanescente, considerando a retificação de valores e a lavratura do Termo de Rerratificação de Lançamento de fls. 94, após análise pelo Fisco da impugnação apresentada, não merece reforma.

A presente autuação foi baseada em Levantamento Quantitativo Financeiro Diário – LEQFID, elaborado a partir dos inventários de mercadorias apresentados pela Autuada e das informações constantes dos seus arquivos eletrônicos transmitidos via Sintegra.

O procedimento utilizado pelo Fisco, para apuração das infrações praticadas pela Contribuinte, é tecnicamente idôneo e está previsto, como já mencionado, no inciso III do art. 194 do RICMS/02, acima transcrito.

Tal roteiro tem por finalidade a conferência das operações de entrada e saída de mercadorias, diariamente, confrontando os estoques inicial e final com as notas fiscais emitidas para as respectivas operações, por produto e no período verificado, combinando quantidades e valores (quantitativo financeiro), a fim de se apurar possíveis irregularidades, utilizando-se da equação “VENDAS (SAÍDAS) = ESTOQUE INICIAL + ENTRADAS – ESTOQUE FINAL”, ou, alternativamente, “ESTOQUE FINAL = ESTOQUE INICIAL + ENTRADAS – VENDAS (SAÍDAS)”.

O LEQFID representa exatamente toda a movimentação das mercadorias comercializadas dia-a-dia, identificando “saída sem estoque” quando ocorrer a emissão de documento fiscal de saída de mercadoria sem que haja estoque suficiente naquele dia, o que pressupõe a ocorrência de entrada de mercadoria desacoberta de documento fiscal. Ou então, se ao final de um determinado período o Levantamento Quantitativo apurar um estoque de mercadoria menor do que foi declarado pelo contribuinte no livro Registro de Inventário ou apurado em levantamento físico, pressupõe-se a ocorrência de saída de mercadoria desacoberta de documento fiscal e, caso a diferença seja maior, de que houve estoque desacoberto.

Logo, tal levantamento consiste em simples operação matemática de soma e subtração, em que o resultado é objetivo e inquestionável.

Tendo em vista que o trabalho fiscal é baseado nas informações contidas nos arquivos eletrônicos entregues pela Autuada, com a totalidade das operações de entrada e de saída de mercadorias realizadas no período de apuração, conforme prevê os arts. 10 e 11 do Anexo VII do RICMS/02, não há que se falar que este se pautou em arbitramento ou meras suposições ou presunções do Fisco.

Pelo levantamento, constatou-se entradas e saídas de mercadorias desacobertas de documento fiscal, irregularidades expostas (esclarecidas) no relatório

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

do Auto de Infração, fls. 02, itens 1 e 2. O Fisco anexou aos autos o demonstrativo do LEQFID (fls. 07 e 09/14), cópias do livro Registro de Inventário, Anexo 1 (fls.16/24), e o Resumo Geral / Demonstrativo Movimento Diário / Resumo Produto, em “CD” (fls. 26), contendo todo o arrolamento em meio magnético, o que possibilitou à Impugnante fazer minuciosa conferência.

Ressalte-se que a contestação ao Levantamento Quantitativo Financeiro Diário pode ser feita mediante indicação precisa dos erros detectados e/ou apresentação de novo levantamento, evidenciando e justificando, as diferenças encontradas, fazendo-se acompanhar ainda dos elementos de prova que sustentem as alegações feitas.

Nesse contexto, as alegações da Impugnante levaram o Fisco à lavratura do Termo de Rerratificação de Lançamento de fls. 94, que, também, foi instruído com os documentos pertinentes, LEQFID, fls. 88/93 e, com os mesmos tópicos apresentados no “CD” de fls. 26, cópia em meio magnético às fls. 95.

A alteração foi efetivada para sanar a divergência ocorrida no tocante aos valores de estoque, em consequência das divergências de informações entre o arquivo magnético enviado pelo estabelecimento e os valores registrados no livro Registro de Inventário. Os produtos do Estoque Inicial, inclusive os de códigos 1003, 1070, 1029 e 1012, tiveram os valores retificados. Foram saneados os valores do Açúcar Cristal Realçucar 5X5 Kg, um produto do estoque final com o código 5061.

Intimada sobre as retificações efetuadas, a Autuada simplesmente reitera, às fls. 99/100, os termos da impugnação inicial, não apresentando nenhum outro argumento de forma objetiva capaz de contestar o lançamento.

Frise-se que a Impugnante reconheceu a exigência da multa isolada, por meio do “Termo de Reconhecimento Parcial do Débito” acostado às fls. 27, requerendo o parcelamento do débito respectivo, o que foi efetivado mediante emissão do Auto de Infração nº 01.000182813.52, fls. 30/32.

Ora, a multa isolada reconhecida foi aplicada justamente em razão da constatação de entrada e saída de mercadoria desacoberta de documento fiscal. Esse reconhecimento implica necessariamente em reconhecimento das infringências em relação ao descumprimento da obrigação principal, dado ao vínculo em relação às obrigações objeto do lançamento, o que só não ocorreria se, porventura, houvesse a previsão de aplicação de isenção ou não-incidência para as mercadorias objeto do LEQFID em questão, o que não é o caso.

Quanto à alegação de que a multa de revalidação aplica-se ao contribuinte quando há omissão ou atraso do pagamento do tributo, algo que não ocorreu, os elementos de prova constantes dos autos estão a evidenciar justamente o contrário, legitimando a dita exigência.

A Multa de Revalidação, prevista no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75, apenas o descumprimento da obrigação principal de recolher o imposto devido. *Ipsis litteris*:

Art. 56. Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

Para o proeminente Sacha Calmon (Curso de Direito Tributário Brasileiro, 1999, p. 696), as penalidades, dentre as quais se inclui a multa de revalidação:

“são postas para desencorajar o inadimplemento das obrigações tributárias”.

Nessa esteira, o eminente Des. Orlando de Carvalho define, com precisão, a multa de revalidação:

“EMENTA: MULTA DE REVALIDAÇÃO - EXPRESSA PREVISÃO LEGAL - LEI ESTADUAL Nº 6.763/75. A MULTA DE REVALIDAÇÃO APLICADA, COM PREVISÃO LEGAL EXPRESSA NA LEI ESTADUAL Nº 6.763/75, DECORRE UNICAMENTE DA AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO TEMPESTIVO DO TRIBUTO, CONSTITUINDO INSTRUMENTO QUE A LEI COLOCA À DISPOSIÇÃO DO FISCO, QUANDO O CONTRIBUINTE É COMPELIDO A PAGAR O TRIBUTO, PORQUE NÃO O FIZERA VOLUNTARIAMENTE, A TEMPO E MODO”. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0027.97.013646-4/002 - RELATOR: EXMO. SR. DES. ORLANDO CARVALHO)

Dessa forma, a multa de revalidação tem a finalidade de garantir a integralidade da obrigação tributária contra a prática de ilícitos e não se confunde com a multa moratória nem com a compensatória ou mesmo com a multa isolada e, portanto, foi aplicada corretamente no presente caso.

Resta claro que não se configura qualquer ilegalidade a cobrança de multa de revalidação, nos moldes e nos valores previstos, já que possui ela caráter punitivo e repressivo à prática de sonegação, não tendo em absoluto caráter de confisco, tratando-se apenas de uma penalidade pelo não pagamento do tributo devido, de modo a coibir a inadimplência.

Por outro lado, a Impugnante contesta a adoção da Taxa Selic para atualização do crédito tributário.

A aplicação da Taxa Selic (Taxa Referencial do Sistema de Liquidação e Custódia), para cálculo dos juros moratórios devidos, encontra-se respaldada nos arts. 127 e 226 da Lei nº 6.763/75 e na Resolução nº 2.880/97.

Ressalte-se que, com a edição da Resolução nº 4.404/12, que alterou a Resolução nº 2.880/97, houve a revogação do § 1º do art. 1º desta, que impunha a cobrança de juros moratórios em patamar nunca inferior a 1% (um por cento) ao mês.

Além do mais, é imperioso afirmar que não inclui, na competência deste Egrégio CC/MG, a negativa de aplicação de ato normativo, nos termos do art. 110, inciso I do RPTA.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. Também em preliminar, ainda à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, à

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, conforme Termo de Rerratificação Fiscal de fls. 94. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Luciana Trindade Fogaça. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Carlos Alberto Moreira Alves (Revisor) e Antônio César Ribeiro.

Sala das Sessões, 09 de julho de 2013.

Maria de Lourdes Medeiros
Presidente

Luiz Geraldo de Oliveira
Relator

R

CC/IMG